السنة الدراسية : 1446 – 1447هـ / 2024 - 2025 م
المستوى الدراسي : الثانية ثانوي . جميع الشعب
الميدان : الفقه و أصوله
الوحدة : 13/ مـن أحكام الأسرة في الإسلام :

الأنكحـة الفاسـدة

الكفاءة المستهدفة :

- يُميّز بين أنواع الأنكحة الفاسدة ..

المدة : 02 ساعتان .

المصادر : الكتاب المدرسي (كتاب الشريعة الإسلامية- السنة الثانية : 2001-2002) – القوانين الفقهية . فقه السنة للسيد سابق – مدونة الفقه المالكي و أدلته - الخطبة و الزواج لمحمد محدة – الكافي لابن عبد البر ...

وضعية الانطلاق : كنت تقلب صفحات الانترنت ووقت عينك على منشور يحذر فيه صاحبه الشباب المقبلين على الزواج من الوقوع في أحد أنواع الأنكحة الفاسدة ...

النشـــــــاط : بعد قراءتك لذلك المنشور سرح ذهنك : في ما معنى الزواج الفاسد ؟ ومتى يكون فاسدًا ؟ و كيف نفرق بين الفاسد و الصحيح ؟ وما هي أنواعه ؟ وما الذي يترتب عليها ؟ وهل الحكم بالفساد اجتهاد من العلماء أم في نصوص صحيحة صريحة تبين ذلك ؟ وما الحكمة من تحريمها ؟ ... ما العنوان المناسب للوحدة التي تجيب عن هذه الأسئلة و غيرها ....

أولاً : مفهوم الأنكحة الفاسدة : النكاح الفاسد : هو ماكن فيه خلل في أحد أركان أو شروط العقد أو ترتب عليه ما ينافي مقاصد الزواج الصحيح ..

تنبيه :

[01] (النكاح العرفي) في الجزائر : مصطلح مشهور واقعاً وقانوناً بهذا الاسم أو الزواج بالفاتحة ، وهو زواج صحيح ، مستوفي لجميع أركانه إلا أن أجدادنا لم يوثقوه ، فهو عقد صحيح لكن صحته لا تنفي وجوب التوثيق .

أما عند المشارقة : فهو خال من ركن الولي ، و بالتالي فهو نكاح فاسد .

هذا التنبيه و التفريق بين مصطلح الزواج العرفي عندنا في الجزائر و بين مصطلح الزواج العرفي في مصر و المشرق دفعاً للالتباس و تفادياً للتشويش في ذهن المتعلم . [تدرجات 2022]

[02] المالكية لا يفرقون بين الفساد و البطلان في الأنكحة الفاسدة – لسبب مقترن بالعقد – يحكمون بفسخها قبل الدخول ، ويوجبون مهر المثل بالدخول أخذا بقاعدة مراعاة الخلاف ، و أخذ بقول المخالف .

[03] المالكية يُقسمون النكاح الفاسد باعتبار النوع : إلى فساد في الصداق و فساد في العقد : و فساد الصداق يكون نتيجة : جهل أو غرر أو حُرمة أو عدم تحديد للصداق وما إلى ذلك ... و أما فساد العقد فهو الفساد الناتج عن خلل في العقد وهو على نوعين :

النوع الأول : متفق على فساده بين الفقهاء لثبوت الحرمة بنص قرآني أو سنة نبوية أو إجماع : ومن أمثلته : الزواج بذوات المحارم (نسباً – رضاعاً – مصاهرة) – المعتدة من الغير – نكاح المتعة – المطلقة ثلاثاً : وهذا النوع من النكاح الفاسد : يفسخ أبداً و دائماً و لا يعد طلاقاً كما أنه لا خلع فيه ، ولو تم الدخول : لا ميراث بعد الوفاة و يحد الزوجان إذا كانا عالمين بالحُرمة ، ولكن يُلحق فيه الولد ، ولحقوه حق للّه تعالى و حق للولد .

النوع الثاني : مختلف على فساده بين الفقهاء : ولكل منهم أدلته : كنكاح الشغار – نكاح المحرم بحج أو عمرة – ونكاح المريض ...

وما يترتب عليه : أنه إذا فسخ قبل الدخول : فلا يترتب عليه مهر ، و أما إذا حصل الدخول : فيرتب عليه الزواج الصحيح : الفسخ يعد طلاقاً ، و يثبت به النسب و يقع به التوارث ..

ثانياً : من أنواع الأنكحة الفاسدة :

01 – الأنكحة الفاسدة لسبب مقترن بالعقد : ومنها :

أ نكـاح الشـغار :

[01] مفهـومـه : أن يزوّج الرّجل وليته رجلاً , على شرط أن يزوّجه الآخر وليته من غير صداق .

حكمه : حرام . ما يترتب عليه : إن وقع : (01) فسخ الزواج قبل الدخول وبعده ولو لدت المرأة : (02) الفسخ يُعد طلقة بائنة (03) لا شيء للمرأة إذا فسخ قبل الدخول . (04) تعطى المرأة صداق المثل بعد الدخول . (05) إلحاق الولد بالزوج إن ولدت (06) تقع به الحُرمة و الوراثةُ إجماعاً . (07) لا يلزم منه الحد . لأنه مختلف فيه .

بيـان : صَداقُ المِثل مُعتَبر بحال الزوجة في : حَسَبِها ومالِها و جمالِها وقال الشافعيُّ : يُعتبر بصَداق عَصَبَتها . [القوانين الفقهية]

[02] دليل فساده : عَنْ عبدُ اللّهِ بنُ عُمَرَ رَضيَ اللّهُ عنهما : أنَّ رَسولَ اللّهِ صلَّى اللّهُ عليه وسلَّم : « نهَى عَنِ الشِّغَارِ . والشِّغَارُ : أنْ يُزَوِّجَ الرَّجُلُ ابْنَتَه علَى أنْ يُزَوِّجَهُ الآخَرُ ابْنَتَه، ليسَ بيْنَهُما صَدَاقٌ » [صحيح البخاري] و لحديث : « لا شِغَارَ فِي الإسْلام » [صحيح مسلم] .

[03] علة فساده :

(01) فقد ركن من أركان الزواج الصحيح أو شرط من شروطه وهو المهر .

(02) ظلم المرأتين : بانتزاع حقهما في المهر ، وجعله من حق الولي ، واعطاءه حق التنازل عن حق غيره أو المساومة عليه .

(03) التعليق و التوقيف على شرط باطل ، (المبادلة) و كأنه يقول له لا أزوجك ابنتي حتى تزوجني ابنتك ..

(04) إكراه النســاء على الزواج ، وانتزاع حقهن في القبول و الرفض اســتحباباً أو وجوباً .

(04) يؤدي غالباً إلى النزاع و الخصومات وعدم استقرار الحياة الزوجية لمخالفته أسباب المعاشرة بالمعروف و شروط الزواج الصحيح .

ب نكــاح السِّــر :

[01] مفهــومــه : هو النكاح الذي أمر فيه الشهود حين العقد أو قبله بكتمه ولو عن عدد قليل من الناس .

تنبيه : الأمر للشهود بالكتم خشية الضرر : كخوف ظالم أو حاسد .. لا يعتبر فيه الحاكن من أنواع : (نكاح السِّر) المنهي عنه في المذهب المالكي .

حكمه : حرام . ما يترتب عليه : إن وقع : (01) فسخ الزواج قبل الدخول ، وبعده إن كانت المدة قصيرة و لم يشتهر : (02) يُقرُّ الزواج إذا كانت المدّة طويلة و اشتهر عند الناس ، لأن التكتم لم يعد له وجود (03) الفسخ يُعد طلقة بائنة. (04) تعطى المرأة صداق المثل بعد الدخول . (05) إلحاق الولد بالزوج إن ولدت (06) تقع به الحُرمة و الوراثةُ . (07) لا يلزم منه الحد . لأنه مختلف فيه . ولكن يؤدبا إن توافقا على كتمانه .

[02] دليل فساده : عَنْ عَائِشَةَ – رضي اللّه عنها – قَالَتْ : قَالَ رَسُولَ اللّهِ صلى اللّه عليه وسلم : « أَعلِنُوا هَذَا النِّكَاحَ ، وَاجْعَلُوهُ فِي الْمَسَاجِدِ ، وَاضْرِبُوا عَلَيْهِ بِالدُّفُوفِ » [الترمذي و البيهقي و غيره] و حديث : « فَصْلُ ما بين الحَلالِ والحَرَامِ الدُّفُّ والصَّوتُ فِي النِّكَاحِ » [صحيح النسائي و ابن ماجة]

[03] علة فساده : ومن ذلك :

(01) للتفريق بين الحلال و الحرام وعدم مشابهة الزواج بالزنى . لأن الزنى هو نكاح السِّر و الزواج هو نكاح العلن .

(02) للمحافظة على الأعراض و الأنساب و الاحتياط لهما من الطعن , وحتى لا تكون علاقة الرجل بزوجته محل شبهة أو سوء ظن أو مادة للقيل و القال ..

(03) لحماية الأنكحة و الأنساب من الجحود و الإنكار , و إثبات نسب المولود .

ج نكـاح المحلل :

[01] مفهــومــه : وهو أن يتزوج الرجل امرأة مطلقة ثلاثاً ، لا لكي يستمر معها في الزواج ، ولكن لكي يُحلها لزوجها الأول .

حكمه : حرام . ما يترتب عليه : إن وقع : (01) فسخ الزواج قبل الدخول وبعده (02) : ولا تحل بهذا الزواج للزوج المطلق ثلاثاً . (03) إنما تحل بزواج رغبة لا قصد فيه للتحليل .

تنبيه : مدار نكاح المحلل على الزوج الناكح سواء شرط ذلك أو نواه ، فمتى كان شيء من ذلك : فسد النكاح . [أنظر الكافي لابن عبد البر و غيره]

[02] دليل فساده : عَن عقبَة بن عَامر – رضي اللّه عنه - قَالَ : قَالَ رَسُولَ اللّه صلى اللّه عَلَيْهِ وَسلم : « أَلا أُخْبِرُك بالتيس المُستعار ؟ قَالُوا : بلَى يَا رَسُول اللّه قَالَ : هو المُحِلُّ ، فلَعَنَ اللّهُ الْمُحِلَ والْمُحَلَّلَ لَهُ » [صحيح الجامع و الترمذي و النسائي]

[03] علة فساده : ومن ذلك :

(01) يُنافي شرط الزواج الصَّحيح وهو عدم التأقيت ، وفيه شبه بزواج المتعة المُحرّم .

(02) فيه إضـرار بالمرأة ، حيث تتحول المرأة إلى سـلعة تنتقل فيها من يد إلى يد لترقيع استهتار الزوج وعدم تقديره للمرأة و الحياة الأسرية .

(03) لأنه كذب و خداع و تمثيل يعافه النبلاء و لا يقره العقلاء فضلا عن شرائع الأنبياء .

د نكاح المتعة :

[01] مفهومه : هو النكاح إلى أجل سواء كان معيناً أو غير معين ، كقول الزوج : زوجني ابنتك عشر سنين ، أو زوجني ابنتك مدة إقامتي في هذا البلد فإذا سافرت فارقتها .

حكمه : حرام بالإجماع . ما يترتب عليه : إن وقع : (01) فسخ الزواج قبل الدخول وبعده ولو لدت المرأة : (02) الفسخ لا يعد طلاقاً قبل الدخول و بعده لأنه مجمع على تحريمه (03) ويجب لها المهر المسمى (04) عليها العدة كاملة (05) يلحق الولد بالرجل (06) يُعزر الزوجان ولا يُحدان . والحاق الولد وعدم الحد للشبهة .

[02] دليل فساده : عَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللّٰهُ عَنْهُ : أنَّ رَسولَ اللّٰهِ صلَّى اللّٰهُ عليه وسلَّم : « نَهَى عن مُتْعَةِ النِّسَاءِ يَومَ خَيْبَرَ ، وعَنْ أكْلِ لُحُومِ الحُمُرِ الإنْسِيَّةِ » [صحيح البخاري و مسلم]

[03] علة فساده :

(01) لأنه يخالف حقيقة الزواج في الإسلام وهو دوام العشرة وهو مؤقت .

(02) لأنه يشبه الزنى حيث القصد منه الشهوة فقط ، لا المقاصد الأصلية الأخرى للزواج ..

(03) لأنه يُنافي مقاصد الزواج الصّحيح وهو الاستقرار لتحقيق الآثار الحسنة من الأسرة الصّالحة . (النفسية و الأخلاقية والاجتماعية ...)

(04) فيه إهانة واحتقار للمرأة وجعلها كبضاعة تستأجر و تستبدل و تنتهي صلاحيتها بانتهاء الخدمة ..

(05) فيه تعدِّي على حقوق الأولاد ، و التي منها : العيش في بيت مستقر يضمن لهم حُسن الرعاية و التربية الحسنة .

• ومن الأنكحة الفاسدة :

(01) نكاح المحرم بحج أو عمرة : قبل التحلل (02) نكاح الكافرة غير الكتابية : مجوسية أو مشركة

02 – الأنكحة الفاسدة لذاتها : ومنها : (نكاح المحرمات من النساء)

• [أ] المحرمات على التأبيد : وهو الذي يمنع المرأة أن تكون زوجة لرجل في جميع الأوقات و أسبابه ثلاثة :

أ المحرمات بالنسب : ومن من الأصول : الأم و الجدة مطلقاً (من جهة الأب أو الأم) ومن الفروع : البنت و بنتها ... ، ومن الحواشي : الأخت مطلقاً و بنات الأخت ... ، العمة مطلقاً ، الخالة مطلقاً ، بنات الأخ مطلقاً ... قال تعالى : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ وَبَنَاتُ الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأُخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ ﴾ [النساء : 23]

ب المحرمات بالرّضاع : الرضاع المُحرم هو ما كان دون الحولين و تحقق معه وصول اللبن حقيقة إلى جوف الرضيع ، ويحرم بالرضاع جميع المحرمات بالنسب من الأمهات و البنات و الأخوات و العمات و الخالات و بنات الأخ و بنات الأخت قال تعالى : ﴿ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ ﴾ [النساء : 23] – أم الزوجة وجدتها ، وبنت الزوجة إن دخل بالأم لقوله تعالى : ﴿ وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ وَرَبَائِبُكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُوا دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ ﴾ [النساء : 23]

ج المحرمات بالمصاهرة : وهن : زوجة الأب و زوجة الجد لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَنكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُم مِّنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَمَقْتًا وَسَاءَ سَبِيلًا ﴾ [النساء : 22]

• ومن المحرمات على التأبيد :

(01) الملاعنة : يحرم أبدًا على الرجل أن يتزوج امرأته التي لاعنها .

(الملاعنة) : يمين الزوج على زنى زوجته أو نفي ولدها أو حملها ، ويمين الزوجة على تكذيبه لأن فيها ذكر اللعن أو لكونها سببًا في بعد كل واحد منهما عن صاحبه . [كتاب لباب اللباب للقفصي]

• [ب] التحريم المؤقت : وهو الذي يمنع أن تكون المرأة زوجة لرجل بسبب حالة خاصة بها ، فإن زالت تلك الحالة زالت تلك الحرمة ، ومن المحرمات تحريمًا مؤقتًا هن :

(01) أخت الزوجة : إلا إذا فارق أختها بطلاق أو وفاة .

(02) عمة الزوجة أو خالتها : فلا تنكح حتى تطلق بنت أخيها أو بنت أختها و تنقضي عدتها .

(03) المحصنة : أي المتزوجة حتى تطلق و تنقضي عدتها .

(04) المعتدة : من طلاق أو وفاة حتى تنقضي عدتها ، و تحرم خطبتها أثناء ذلك .

(05) المطلقة ثلاثاً : حتى تتزوج رجلًا آخر زواجًا شرعيًا لا يقصد منه التحليل ، ثم إن طلقها الرجل الثاني تحل لزوجها الأول .

(06) الزانية : حتى تتوب و يعلم ذلك منها يقينًا لقوله تعالى : ﴿ الزَّانِي لَا يَنكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزَّانِيَةُ لَا يَنكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ وَحُرِّمَ ذَٰلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ ﴾ [النساء : 03]

• **تقويم :**

السند : جاء في الحديث : « يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعَةِ ما يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ » [صحيح البخاري]

التعليمة :

أ اشرح هذا الحديث مع التمثيل ؟

ب الزواج منه ما هو صحيح ومنه ما هو فاسد في الشريعة الإسلامية :

- كيف نفرق بينهما ؟
- هل كان التحريم لبعض الأنكحة أمراً اعتباطياً أم لحكمة ؟ بين ذلك .

